

Liberdades de aprender e de ensinar: escola privada e escola pública **

1. QUESTÕES PRÉVIAS

a) OBJECTO DO PRESENTE ENSAIO

Uma primeira observação. Este texto não visa ocupar-se directamente das liberdades de aprender e de ensinar. Supondo, evidentemente, um entendimento dessas liberdades, ele constitui um ensaio acerca da sua incidência sobre a escola privada e a escola pública. Trata-se de *ver como é que as liberdades de aprender e de ensinar se podem exercitar na escola privada e como é que essas mesmas liberdades de aprender e de ensinar se podem exercitar na escola pública*. Após o que ficará claro o alcance da escola privada e o da escola pública na finalidade primacial que lhes compete: a de serem instrumento da liberdade de aprender e da liberdade de ensinar.

A questão que assim se levanta é, portanto, *a questão principiológica da alternativa entre escola pública e escola privada à luz das liberdades fundamentais de aprender e de ensinar reconhecidas na Constituição*. Numa outra imagem para significar o objectivo desta exposição, poderia ainda dizer-se que ele consiste em exercitar *uma leitura rigorosa da escola particular e da escola pública na pauta das liberdades de aprender e de ensinar*.

* Faculdade de Direito da Universidade Católica.

** Este ensaio, originalmente elaborado para se integrar numa obra colectiva sobre a temática da escola privada, filia-se numa visão do mundo e da vida que muito deve a duas figuras que decisivamente influenciaram a minha formação: D. António Ferreira Gomes e Adérito Sedas Nunes.

De certo modo, portanto, ele é substancialmente uma homenagem a ambos, que, aliás, tão profunda e reciprocamente se admiraram e estimaram. É neste espírito que me é especialmente grato oferecê-lo também para a publicação que vai homenagear o mais ilustre sociólogo português e grande pensador social, que foi o meu querido e saudoso amigo e companheiro Adérito Sedas Nunes.

Adverta-se o leitor de que o ensaio foi vertido num discurso escrito para ser oralmente proposto a um auditório. Na versão aqui apresentada, o texto é inteiramente preservado, apenas se tendo deslocado para o rodapé algumas referências e a menção final de um exemplo.

Tratando-se, por este modo, de estimular uma reflexão sobre fundamentos situada no campo das ideias e dos princípios, com esta exposição não se comprometerá nenhuma apreciação crítica sobre o que em concreto e realmente são hoje as escolas públicas e as escolas privadas. Não que se pretenda, deste modo, significar a irrelevância de uma abordagem analítica e crítica à realidade concreta das escolas, públicas e privadas. Só que isso é uma outra coisa, muito diferente. Em última análise, o modo como o Estado e os privados (pessoas ou instituições) exercitam, melhor ou pior, as suas atribuições ou os seus direitos, no respeitante à escola e no âmbito das liberdades fundamentais de aprender e de ensinar, é questão da maior importância, mas não para daí tirar fundamento principiológico contra as liberdades fundamentais de aprender e de ensinar, e tão-pouco acerca da natureza essencial das respectivas expressões materiais de exercício. São sobejamente conhecidas as experiências históricas de teses que pretendem fazer derivar a teorização dos direitos, liberdades e garantias fundamentais (ou então a teorização das suas limitações, e até da sua supressão) das chamadas análises sobre o concreto (sempre tão politicamente opináveis, ademais). Não é por isso necessário abundar na legitimidade de uma abordagem dos direitos, liberdades e garantias pessoais que esteja liberta de dependências analíticas das realidades verificáveis no respectivo exercício (que, de resto, são sempre muito diversificadas no tempo e no espaço). Se, a este propósito, o Estado tem alguma tarefa assinalável, ela é a de influir nas realidades para ampliar e facilitar ordenadamente o exercício das liberdades, e não será nunca a de fazer o contrário, como sucedeu em todas as ditaduras, em que a doutrina de Estado partiu da crítica ao exercício das liberdades para com isso lhes definir e limitar o alcance e o fundamento.

b) O CONCEITO DE ESCOLA PÚBLICA PRESSUPOSTO

Uma segunda observação. A escola pública é um conceito demasiado amplo, quando o que se pretende é considerá-lo como instrumento das liberdades de aprender e de ensinar. Por isso, fica claro que será objecto de consideração praticamente a escola pública do período da escolaridade obrigatória (que deveria ir até ao fim do secundário, mas não vai). Em variados aspectos, os problemas das liberdades de aprender e de ensinar são diferentes e específicos quando se colocam na escola superior, ou universitária.

Por outro lado, será pressuposta a escola pública segundo a concepção predominante que tem existido em Portugal desde há muitas décadas e que se mantém essencialmente hoje. Isto é, *uma escola pública dominada pelo poder político e burocrático, sem descentralização e sem autonomia*. Esta escola pública apresenta-se como *uma escola de projecto educativo de Estado*, ou, se se preferir, *de projecto educativo político*, visto que é o Estado, e por via política, que define o projecto educativo, seja ele qual for. Há uma variante

da escola pública (de projecto educativo de Estado) que está hoje constitucionalmente excluída: a *escola doutrinária*. Restará, logicamente, a possibilidade de uma *escola neutra*, que é uma concepção expressamente defendida por alguns entre nós. Mais precisamente, será esta última a escola pressuposta, portanto.

Rigorosamente, não é toda e qualquer ideia possível de escola pública que assim fica em causa. Fora daquela concepção básica de escola pública que, pelo simples facto de o ser, tem de estar sujeita ao poder político e burocrático, sem descentralização e sem autonomia de projecto educativo, seria, teoricamente, possível uma concepção diversa de escola pública, à qual se ajustariam de forma diferente, ou nem mesmo se ajustariam, várias das considerações subsequentes. Por exemplo, seria concebível uma *escola pública onde fosse livre a opção de projecto educativo, naturalmente por parte de professores e de alunos, ou de seus pais*. Em grande medida, é isso o que se verifica nas universidades públicas que gozam de autonomia, onde, contudo, a liberdade de aprender dos alunos se exprimirá insuficientemente, salvo nalguma rara experiência. Mas esta não é a realidade institucional na escola não superior.

Observe-se que a escola pública neutra não perde a sua natureza mesmo quando conceda algum espaço facultativo destinado a uma formação de carácter confessional, espaço esse que (em alternativa ou não) fica de fora do projecto neutro, designadamente na medida em que a responsabilidade desse espaço é também exteriorizada relativamente ao projecto educativo neutro. Mas deve dizer-se que, neste caso, a escola pública neutra, como que reconhecendo a sua própria insuficiência, presta uma homenagem institucional à liberdade de aprender e de ensinar, sendo forçoso reconhecer aí um passo muito significativo no sentido da superação das próprias limitações. Outros passos mais seriam possíveis, e com esses se caminharia exactamente no sentido oposto ao da defesa da escola neutra. Entretanto, repete-se, é a escola pública neutra que ainda subsiste, e por isso é ela que se toma como referência no confronto a que se procede nestas reflexões.

Ainda relativamente à escola pública, a crítica ao correspondente modelo (autoritário, centralizado, burocrático) nada tem a ver com os seus professores. Pelo contrário, essa crítica é, em grande medida, também justificada pelas servidões que a escola pública lhes impõe necessariamente, pondo em causa a liberdade de ensinar.

c) UM CONCEITO VERDADEIRO E PRÓPRIO DE EDUCAÇÃO

Finalmente, uma importante advertência. Em toda a reflexão sempre se perfilhará um conceito verdadeiro e próprio de educação (e isso ainda quando se falar apenas de ensino, porque só marginalmente poderá conceber-se ensino sem educação, e seguramente tal não valerá quando nos ocuparmos da escola, e sobretudo da escola do período da escolaridade obrigatória).

Sem querer comprometer definições, convirá, porém, ilustrar muito brevemente um conceito de educação. Na sua acepção mais geral, *a educação identifica-se com o próprio processo de desenvolvimento, consciente e livre, das faculdades do homem, na sua plena integralidade física e espiritual*¹. Neste processo de desenvolvimento não se pode renunciar à resposta ao problema do porquê da existência sem com isso renunciar à própria existência, visto que existir humanamente é *viver significativamente*. Neste sentido, um projecto educativo só o será plenamente se for um projecto livre, consciente e total de desenvolvimento pessoal.

Retenham-se estas duas exigências: por um lado, livre e consciente; por outro lado, total, isto é, referido a toda a pessoa e à pessoa toda, na sua plenitude de indivíduo único e de membro irreduzível de comunidades.

Estas ideias, assim formuladas, não serão, em princípio, contestadas por ninguém. O problema começa com o entendimento que dessas formulações depois decorre, sobretudo para as opções de política legislativa e de política governativa. Mas aqui, note-se bem, qualquer tese de uma *educação neutra* surge logo como uma pura contradição nos termos.

2. LIBERDADE, OU LIBERDADES, DE APRENDER E DE ENSINAR

a) A QUESTÃO DA ESCOLA COMO QUESTÃO AINDA NÃO INTEIRAMENTE PACÍFICA

A questão da escola é, antes e acima de tudo, uma questão de liberdades fundamentais: da liberdade de aprender e da liberdade de ensinar. É por isso que ela deve ser equacionada e resolvida, antes e acima de tudo, como questão de exercício dessas liberdades fundamentais.

Esta tese tem de ser confrontada com as várias posições que pretendem colocar a questão da escola subordinada a outros desígnios. Como é sabido, a história da questão da escola mostra bem claramente que todos os desvios e injustiças se deveram a projectos políticos e ideológicos de hegemonização da escola para, através disso, se obter o domínio dos espíritos e das pessoas. Trata-se da questão do ensino como instrumento de poder político ou ideológico. Ora, a superação desta longa sequência de atentados contra a escola só poderá obter-se quando, radicalmente, se colocar a questão na sua sede própria. Isto é: como questão do exercício das liberdades pessoais de aprender e de ensinar.

Infelizmente, não se pode dizer que o debate acerca das liberdades de aprender e de ensinar, e da conseqüente problemática da escola privada e da escola pública, não continue ainda hoje em aberto entre nós, quer no plano das ideias, quer no plano das práticas políticas. Espelho indiscutível da insuficiência de um consenso político a este respeito tem sido a confrontação política e constitucional sobre

a escola. Com a Constituição de 1976, a questão da escola não ficou consensualmente resolvida, e antes pelo contrário. Verificou-se, depois disso, no plano político-legislativo e no plano das políticas governativas, alguma evolução positiva após os erros inadmissíveis de 1975 e do texto inicial da Constituição de 1976. Aparentemente, o sentido geral que assumem novas medidas legislativas e de política vai no sentido de uma evolução favorável à liberdade de escola, como expressão genuína e fecunda do exercício das liberdades de aprender e de ensinar. Isto é, por definição, da liberdade de escola privada (particular e cooperativa), forma privada de exercício autêntico e irrecusável de direitos fundamentais, e ao mesmo tempo de prestação de serviços de interesse público². Mas essa evolução não se verificou sem numerosas contradições, nem sem constantes resistências e a conjuração reiterada de velhos fantasmas. Pelo que não pode dizer-se que tenham desaparecido preocupantes sinais de uma possível agudização conflitual acerca do problema.

Não cabendo neste ensaio qualquer análise histórica da questão da escola em Portugal, limitemo-nos, como ficou dito, à sua equacionação actual, como questão de liberdades fundamentais, no quadro da Constituição e das leis e numa abordagem comparativa entre a escola pública e a escola privada.

Mas, se começámos por enunciar a tese de que a questão da escola é, antes e acima de tudo, uma questão de liberdades de aprender e de ensinar, teremos de considerar a prioridade destas liberdades fundamentais na Constituição. Para isso devemos recordar as matrizes constitucionais.

b) AS LIBERDADES DE APRENDER E DE ENSINAR NA CONSTITUIÇÃO ACTUAL

A Constituição actual refere-se ao problema das liberdades de aprender e de ensinar em dois lugares, que importa distinguir. Num primeiro lugar, com o artigo 43.º, consagra a *liberdade de aprender e ensinar*, integradamente no conjunto dos direitos, liberdades e garantias pessoais, constantes do capítulo I do título II da parte I da CRP. Num segundo lugar, com os artigos 73.º a 77.º, consagra os *direitos sociais* relativos à educação e ao ensino, agora num lugar sistemático diferente: no capítulo III (direitos e deveres culturais) do título III da mesma parte I.

² Consideramos a escola particular e a escola cooperativa como modalidades de escola privada, pelo que ambas ficam incluídas, sem necessidade de expressa referência, sempre que se diga *escola privada*. Inclinamo-nos, contudo, a considerar que o melhor entendimento para a escola cooperativa seria o de a fazer corresponder ao sector social, distinto do sector público, como do sector privado, mas particular. A Constituição distingue o «sector cooperativo e social» do sector público e do sector privado, basicamente sobre o critério da propriedade [artigos 80.º, alínea b), e 82.º]. Mas é claro que a distinção constitucional não se justificaria se apenas quisesse traduzir uma classificação de tipos de direito de propriedade. Assim, o sector social, e desde logo no âmbito da escola, aguarda desenvolvimentos político-legislativos que são muito desejáveis.

No capítulo em que se consagram os direitos, liberdades e garantias pessoais está consagrada a *liberdade de aprender e ensinar* nos seguintes termos constantes do já mencionado artigo 43.º:

- 1 — É garantida a liberdade de aprender e ensinar.
- 2 — O Estado não pode atribuir-se o direito de programar a educação e a cultura segundo quaisquer directrizes filosóficas, estéticas, políticas, ideológicas ou religiosas.
- 3 — O ensino público não será confessional.
- 4 — É garantido o direito de criação de escolas particulares e cooperativas.

No capítulo dos *direitos e deveres culturais* (integrado no título dedicado aos *direitos económicos, sociais e culturais*) é indispensável a leitura, pelo menos, dos n.ºs 1 e 2 do artigo 73.º, do n.º 1 do artigo 74.º e ainda do artigo 75.º

Registe-se o texto dos n.ºs 1 e 2 do artigo 73.º (educação, cultura e ciência):

- 1 — Todos têm direito à educação e à cultura.
- 2 — O Estado promove a democratização da educação e as demais condições para que a educação, realizada através da escola e de outros meios formativos, contribua para o desenvolvimento da personalidade, para o progresso social e para a participação democrática na vida colectiva.

Por sua vez, é o seguinte o teor do n.º 1 do artigo 74.º (ensino):

- 1 — Todos têm o direito ao ensino com garantia do direito à igualdade de oportunidades de acesso e êxito escolar.

Finalmente, lê-se no artigo 75.º (ensino público, particular e cooperativo):

- 1 — O Estado criará uma rede de estabelecimentos públicos de ensino que cubra as necessidades de toda a população.
- 2 — O Estado reconhece e fiscaliza o ensino particular e cooperativo, nos termos da lei.

Uma leitura sistematizada destas disposições constitucionais exige a compreensão prévia da natureza diferente de cada um dos dois conjuntos de direitos: os *direitos fundamentais pessoais de liberdade* (referidos na Constituição como direitos, liberdades e garantias pessoais) e os assim chamados *direitos sociais* (que a Constituição subdivide em direitos económicos, sociais e culturais). Só então será possível compreender bem as funções e as relações entre eles.

c) DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS E DIREITOS SOCIAIS

Nos manuais dos especialistas é constante a referência, quer histórica, quer dogmática, às diversas distinções que se podem operar no conjunto largo, e em crescimento, dos direitos fundamentais³.

Assim, existem, em primeiro lugar, *direitos pessoais fundamentais*, que escolas do direito natural historicamente defenderam e a filosofia naturalista da ilustração recolheu e celebrizou e que possuem o significado essencial de liberdades públicas configuradas como direitos subjectivos das pessoas perante o Estado. Tratar-se-ia de direitos pessoais fundamentais inatos, que precedem o próprio Estado, e por isso mesmo se chamam direitos naturais. É sobre esses direitos que o Estado se funda; e por isso constitui fim do Estado precisamente respeitar e fazer respeitar esses direitos, isto é, garanti-los. O que estes direitos reclamam do Estado, em primeiro lugar, é uma abstenção, ou seja, uma não interferência, uma não invasão do que é essencialmente espaço de liberdade individual. O Estado deve, além disso, proibir a todos e cada um dos cidadãos que ofendam as liberdades fundamentais de todos e cada um dos outros cidadãos, porque esses direitos se opõem não só ao Estado, como também aos indivíduos entre si. Nesta medida, o Estado garante essas liberdades fundamentais, e por isso se fala também de garantias fundamentais.

Uma segunda categoria de direitos fundamentais, tipicamente incluídos nas declarações políticas de direitos fundamentais, é constituída por direitos dos cidadãos, isto é, por direitos dos indivíduos, já não enquanto precedentes do próprio Estado, mas sim enquanto membros de uma comunidade jurídico-política. Digamos: como que na sua conversão em cidadãos. Precisamente por isso se chamariam *direitos cívicos*, ou *direitos políticos*.

Estas duas categorias de direitos fundamentais foram bem caracterizados por Burdeau, como é sabido, correspondentemente a duas expressões da liberdade: à liberdade-autonomia, os primeiros, e à liberdade-participação, os segundos. Verifica-se, para cada uma destas duas categorias, uma funcionalidade diferente. Os primeiros constituem esferas de determinação puramente privadas, mediante a definição dessas esferas como um limite absoluto à acção do poder político, em qualquer das suas formas, legislativa, judicial ou administrativa. Visa-se defender a autonomia individual perante as funções e as coacções do poder. Afirma-se aquela parte da existência individual que não fica sujeita à autoridade do grupo, na qual reina a liberdade individual, plena, soberana e inviolável de determinação. Diversamente, os direitos da segunda categoria, que exprimem a liberdade-participação, visam coisa muito diferente, a saber, o controle dos governantes pelos governados.

Historicamente, surgiu mais tarde uma terceira categoria de direitos fundamentais, chamados *direitos sociais*, por vezes referidos menos sinteticamente

³ Cf., entre nós, designadamente, Vieira de Andrade, *Os Direitos Fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976*, Coimbra, 1983, e Gomes Canotilho, *Direito Constitucional*, Coimbra, 1986.

por *direitos económicos e sociais*, ou ainda por *direitos económicos, sociais e culturais*. Estes direitos não supõem uma abstenção do Estado (como os direitos de liberdade), nem visam o controle do Estado, ou a democratização (como os direitos políticos), mas constituem para os indivíduos poderes de exigência relativamente a prestações do Estado. Ao contrário das duas categorias de direitos anteriormente referidas, correspondentes ao sentido mais tradicional, não se trata aqui de poderes de proibir, mas sim de poderes de exigir.

Teríamos, assim, como que uma tríplice estrutura de direitos fundamentais, cujas diferenças funcionais se exprimem quando é referida através da expressão *direitos liberais, direitos democráticos e direitos sociais*. Os primeiros, *liberais* porque defendem a pessoa humana do próprio poder do Estado; os segundos, *democráticos* porque democratizam o próprio poder político, tornado poder do povo, dos cidadãos; os terceiros, *sociais* porque visam dar expressão à solidariedade social e oferecer a todos uma base económica e institucional de garantia concreta de satisfação de necessidades (direitos) fundamentais ⁴.

Embora a questão assuma grande complexidade dogmática, não fugirá ao olhar do simples leigo que as diferenças estruturais e funcionais entre, por um lado, os direitos liberais e democráticos, chamados direitos, liberdades e garantias pessoais, e, por outro lado, os chamados direitos sociais, se têm de projectar na problemática da aplicação das respectivas normas constitucionais ⁵. Essa diferença pode confirmar-se na nossa Constituição, quando ela determina, no artigo 18.º, n.º 1: «Os preceitos constitucionais respeitantes aos direitos, liberdades e garantias são directamente aplicáveis e vinculam as entidades públicas e privadas.» Ora, no respeitante às normas que consagram os chamados direitos sociais, nada diz a Constituição ⁶. E é sabido que não se trata de uma inadvertência ou falha. É que, efectivamente, a força jurídica dos preceitos constitucionais relativos aos direitos fundamentais não é a mesma para as duas categorias de direitos, porque, estruturalmente, não pode ser. A força jurídica dos chamados direitos sociais sofre da própria natureza do conteúdo dos respectivos preceitos, que é indeterminado ou só pode ser considerado determinado pela Constituição num mínimo, dependendo da vontade do legislador ordinário, salvos os casos excepcionais de constitucionalização ⁷.

⁴ Para maiores desenvolvimentos, pode consultar-se, de entre a bibliografia portuguesa, Vieira de Andrade, *ob. cit.*, Gomes Canotilho, *ob. cit.*, Jorge Miranda, *A Constituição de 1976*, Lisboa, 1978, e *A Declaração Universal e os Pactos Internacionais de Direitos do Homem*, Lisboa, 1977, Rui Machete, *Os Direitos do Homem no Mundo*, Lisboa, 1977, Marcelo Rebelo de Sousa, *Direito Constitucional*, Braga, 1979, e Vital Moreira e G. Canotilho, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Coimbra, 1978.

⁵ Advirta-se que esta distinção, se é sugestiva num plano geral, sofre, na sistematização concreta do conjunto dos direitos fundamentais, uma por vezes importante reconversão sistemática, na medida em que os direitos se conjugam entre si.

⁶ Cf. Vieira de Andrade, *ob. cit.*, p. 254.

⁷ *Id.*, *ibid.*, pp. 300 e segs.

Seja, porém, como for, o que nunca poderá entender-se é que o dever do Estado de realizar as prestações que são o objecto dos direitos sociais possa transformar-se num direito de o Estado suprimir direitos de liberdade, esvaziando as correspondentes autonomias para as substituir pela obrigatoriedade da recepção das suas prestações. É o que sucederia se o direito à liberdade de ensino fosse substituído pela obrigatoriedade da escola pública, ou do modelo da escola pública.

Postas estas considerações, necessariamente breves, resultará mais claramente que, tal como enunciámos atrás, é mister tomar como fundamento primeiro das nossas reflexões o artigo 43.º da Constituição, que consagra a *liberdade de aprender e ensinar*. E isto porque, tratando-se aí de liberdades pessoais fundamentais, a norma que as consagra faz parte do tipo das *normas constitucionais que prevêm os direitos, liberdades e garantias*, que, na lição do Prof. Jorge Miranda⁸, *são sempre preceptivas, ainda quando não exequíveis por si mesmas*⁹.

d) AS DUAS LIBERDADES: DE APRENDER E DE ENSINAR

Posto isto, torna-se ainda necessário, para uma correcta colocação do problema deste ensaio, ter presente uma outra observação. E é que a *liberdade de aprender e ensinar*, consagrada no artigo 43.º da CRP¹⁰, se desdobra, rigorosamente, em duas liberdades fundamentais diferentes, que são a *liberdade de aprender*, por um lado, e a *liberdade de ensinar*, por outro lado (correspondentemente à conhecida distinção da doutrina alemã entre *Lernfreiheit* e *Lehrfreiheit*).

Na verdade, o que está em causa são duas liberdades distintas, embora correlatas, desde logo porque no seu exercício não pode deixar de se admitir a possibilidade, e até mesmo a habitualidade, de uma colisão, de uma recíproca conflitualidade. É por isso que a expressão *liberdade de aprender e de ensinar*, constante do texto constitucional, deve considerar-se incorrecta. Seria preferível dizer *liberdade de aprender e liberdade de ensinar*, ou então *liberdades* (no plural) *de aprender e de ensinar*.

Tratando-se de liberdades fundamentais, todas as pessoas são titulares de ambas as liberdades, quer da liberdade de aprender, quer da liberdade de ensinar. No plano prático-jurídico, contudo, há que considerar as coisas na perspectiva das relações sociais entre pessoas privadas (singulares e colectivas) e entre pessoas privadas e Estado. E, quando encaramos essas relações, aí tipicamente

⁸ Cf. *A Constituição de 1976*, Lisboa, 1978, p. 334.

⁹ Enquanto, e ainda de acordo com o Prof. Jorge Miranda, «as normas que prevêm os direitos sociais são, em larga escala, normas constitucionais programáticas» (*ibid.*).

¹⁰ Esta é a expressão da rubrica constitucional do artigo 43.º, bem como do texto do n.º 1, à qual preferimos a expressão *liberdades* (no plural) *de aprender e de ensinar*, pelas razões adiante expostas.

se encontram, no tocante à nossa questão, de um lado, quem ensina (e acerca de quem se problematiza sobretudo a liberdade de ensinar) e, de outro lado, quem aprende (e relativamente a quem há que considerar a sua liberdade de aprender, exercida directamente por si ou pelos pais).

Olhando esta relação, evite-se cair na ilusão grosseira de ver na liberdade de ensinar o lado activo da relação, isto é, o lado do direito, e na liberdade de aprender o lado passivo, isto é, o lado da obrigação ou da sujeição. Nada seria mais lamentavelmente errado.

Com efeito, note-se bem que ambas as liberdades são substantivamente autónomas. Aquela visão simplificada e grosseira pode explicar-se, mas não pode justificar-se. Ela baseia-se na correlação que se estabelece nas relações de educação. Realmente, para o exercício das liberdades de aprender e de ensinar é, em princípio, necessário que, pelo menos, duas pessoas se considerem: a que exercita a sua liberdade de ensinar e a que exercita (ou não?) a sua liberdade de aprender. Pois exactamente, a questão que tem de se levantar aqui é a da cuidadosa consideração desta relação, ponderando bem como é que nela as duas liberdades se conjugam, ou devem conjugar.

e) A CONJUGAÇÃO DAS DUAS LIBERDADES NO MERCADO JURÍDICO

Na prática, o exercício das liberdades fundamentais levanta problemas por vezes difíceis. A sua correcta resolução passa sempre, contudo, por uma matriz de relações livres. A este respeito, é essencial o conceito de *mercado político-jurídico das liberdades*.

Como é evidente, quer teórica, quer praticamente, a relação de aprendizagem-ensino, na medida em que exprime o encontro de duas liberdades, exige necessariamente um mercado, isto é, *um espaço livre de encontro entre propostas que possam satisfazer-se livremente em conjugação recíproca*.

Com efeito, difícil será falar em liberdade de aprender (pelo menos) se não for possível afirmar que a liberdade de cada um se exprime, em medida mínima essencial, como *liberdade de escolha, como autonomia conjugada com outra autonomia, assim nascendo relações livres de aprendizagem e de ensino entre educando e educador*.

Estas relações livres devem poder manifestar-se como relações pessoais, entre pessoas humanas, entre homens concretos. Qualquer organização do ensino que esqueça esta radicalidade constitui uma mistificação, que pode travestir-se de muitos véus, ideológicos ou outros, sejam eles quais forem, sem que, porém, com isso consiga alcançar autenticidade. Esta é uma tese essencial.

Diga-se mais uma vez que as dificuldades de triunfo desta tese essencial são geradas pelos frequentes desígnios de dominação do ensino, que não passam

de abusos do poder de ensinar, e portanto de uma violação da liberdade de aprender. Estes desvios encontram grandes facilidades na circunstância de que, sendo embora o mercado das liberdades de aprender e de ensinar referível, no plano teórico, às pessoas humanas, na prática ele é preenchido por organizações, públicas e privadas, e mais correntemente por escolas, na medida em que o ensino é ensino organizado e institucionalizado. Daqui um melindre maior da questão quando a escola não é, ela mesma, uma escola que seja expressão da liberdade das pessoas (porque, quando o é, então ela já é uma forma de exprimir a liberdade de aprender e de ensinar daqueles que livremente a criaram e a escolheram para aprender e para ensinar).

Advirta-se que as pessoas colectivas, ou as comunidades, também são titulares de deveres e de direitos fundamentais, designadamente, ainda que num plano subsidiário e instrumental, do direito de ensinar. Desde logo, as famílias, e as comunidades primárias, mas ainda as associações, sobretudo as associações de tendência, as cooperativas, as igrejas, etc. Mas não o Estado, note-se bem; o Estado, que intervém na área da educação de forma tão importante, não é, ele próprio, titular do direito de ensinar, reencontrando-se também aqui a relevância da importante distinção entre sociedade civil e Estado ¹¹.

É consensual que o Estado intervém, e deve intervir, para garantir a liberdade de educação e de ensino das pessoas, das famílias e das demais instituições e para satisfazer o direito social à educação e ao ensino das pessoas, sobretudo dos jovens. Esta função é essencialmente ordenadora e promotora (e só subsidiariamente poderá ser fornecedora, pois que, de outro modo, o Estado substitui-se aos titulares dos direitos). É, portanto, neste complexo enredo de actores individuais e colectivos, e sobretudo perante o actor que é o Estado, que se joga o destino das liberdades de aprender e de ensinar das pessoas. E aqui residem enormes dificuldades. Porém, continua a poder dizer-se que, ao fim e ao cabo, as questões do respeito e da satisfação das liberdades de aprender e de ensinar se colocam praticamente sobretudo na escola.

É assim que chegamos à questão da *liberdade de escola*, como expressão privilegiada de liberdade de aprender e de ensinar, isto é, como liberdade de criação e de oferta de projecto educativo, por sua vez oferecido à liberdade de escolha das pessoas, assim se realizando, por forma excelente, o encontro livre entre as liberdades de aprender e de ensinar.

Insista-se, porque é verdadeiramente crucial, na ideia de que, se as liberdades de aprender e de ensinar são liberdades pessoais, não se poderão excluir do âmbito dessas liberdades aquelas formas de exercício que não passam de uma organização livre das pessoas para esse exercício colectivamente. Esta é a questão de reconhecer a liberdade de escola como forma de os indivíduos, titulares das liberdades

¹¹ Sobre a questão dos direitos fundamentais das pessoas colectivas, cf. Vieira de Andrade, *ob. cit.*, pp. 175 e segs.

de aprender e de ensinar, exercerem as suas liberdades organizadamente, criando instituições, pessoas colectivas, suportes de escolas ou escolas elas próprias.

f) AS DUAS LIBERDADES E A PRIORIDADE
DA LIBERDADE DE APRENDER

Ao que ficou dito acerca da conjugação das duas liberdades de aprender e de ensinar deve acrescentar-se uma decisiva precisão respeitante à prioridade da liberdade de aprender. É, de facto, essencial, a este propósito, a ideia (pouco consciencializada, não raro) de que *a liberdade de ensinar só ganha sentido em função da liberdade de aprender*.

Não será difícil ver a fundamentação desta tese numa essencial radicalidade da dignidade da pessoa. Com efeito, só porque a pessoa humana, e por ser pessoa, tem o direito fundamental de aprender, é que se põe a questão do ensino e da liberdade de ensinar. A dignidade essencial do homem impede absolutamente que ele se possa considerar como objecto da liberdade de ensinar de outro homem. Em contrapartida, a liberdade de ensinar de uma pessoa humana não fica em causa, na sua essência, nem na sua dignidade, se, por hipótese, faltar quem queira aprender o que ela quer ensinar.

Donde resulta, bem claramente, que *a prioridade substantiva e jurídica em toda a problemática da educação, do ensino e da escola pertence à liberdade de aprender*. E que a liberdade de ensinar se deve considerar como uma liberdade que tem o sentido de (exprimindo embora uma liberdade pessoal do ensinante) servir a liberdade daquele que quer aprender.

Nós podemos, de resto, encontrar na nossa lei esta ideia essencial, que poderá integrar-se com a Constituição dentro de uma significação evolutiva do texto fundamental. Resulta ela do artigo 1.º da Lei n.º 9/79, que diz assim:

1 — É direito fundamental de todo o cidadão o pleno desenvolvimento da sua personalidade, aptidões e potencialidades, nomeadamente através da garantia e do acesso à educação.

2 — Ao Estado incumbe criar condições que possibilitem o acesso de todos à educação e à cultura e que permitam igualdade de oportunidades no exercício da livre escolha entre pluralidade de opções de vias educativas e de condições de ensino.

3 — É reconhecida aos pais a prioridade na escolha do processo educativo e de ensino para seus filhos.

Eis uma proclamação legislativa muito mais consensual do que várias disposições constitucionais¹², pelo que bem podia constar vantajosamente do

¹² Estas disposições da Lei n.º 9/79 tiveram os votos favoráveis do PSD, do PS e do CDS, o que não sucedeu com várias disposições constitucionais nesta matéria.

texto constitucional. Nela se assume o direito primário à educação e ao ensino, se atribui ao Estado um papel meramente instrumental no sentido de garantir a liberdade e a igualdade de oportunidades e se atribui aos pais (obviamente dos menores) a prioridade na escolha da educação e do ensino. Longe estamos, com esta leitura, dos desígnios e das práticas tradicionalmente dominantes entre nós. Por isso que seja importante acentuar estas ideias e chamar a atenção para as importantes consequências práticas que delas decorrem (e estão entre nós ainda em aberto) para a ordem social, a ordem económica, a ordem moral, enfim, a ordem educativa e escolar.

Na prática, há ainda outras razões para a necessidade de acentuação da referida prioridade: são as que se tiram da perversidade dos desígnios de poder político ou corporativo. Com efeito, a educação e o ensino são questões por onde as ideologias vêm passar os seus interesses de proselitismo e de hegemonia, não raro em grau e em forma de verdadeira monstruosidade, como quando se transforma o sistema educativo em máquina de manipulação e de condicionamento das pessoas ao serviço de uma ideologia partidária ou de um poder de Estado.

Por outro lado, sucede com frequência que, no jogo dos interesses corporativos, em que se podem incluir os da burocracia administrativa, as práticas sociais e políticas privilegiam o poder dos mais fortes, que, no caso, não é, infelizmente, o poder dos que querem exercitar a sua liberdade de aprender. E, assim, acontece aqui o mesmo que em outras situações, de que se podem facilmente dar exemplos, como sejam os privilégios dos que exercitam o direito «de» informação, em comparação com os desfavores dos que invocam o direito «à» informação, as garantias do direito «de» propriedade, no confronto com a debilidade do direito «à» propriedade, a maior protecção do direito ao trabalho dos que ocupam um posto de trabalho, sem paralelo na fragilidade dos desempregados que pretendem satisfazer o seu direito ao emprego, etc.

Em suma, poderíamos colocar nos seguintes termos práticos a questão que assim se nos apresenta. Deve o ensino escolar, enquanto actividade que tem de ser juridicamente ordenada pelo Estado, ser concebido e praticado primordialmente com base na liberdade de ensinar (ou, pior ainda, na autoridade política de quem regula e, além disso, organiza o ensino)? Ou deve antes muito claramente ser determinante, e em tudo, a liberdade de aprender?

Não parece haver lugar a grandes dúvidas. *Na organização do ensino é o direito de liberdade de aprender que merece a prioridade e o peso determinante.*

Com esta questão estamos chegados ao âmago da problemática da questão do exercício das liberdades de aprender e de ensinar na escola privada e na escola pública, questão para a qual já carreámos elementos que são decisivos. É, pois, tempo de considerar, para cada uma das duas espécies de escola, a questão da incidência daquelas duas liberdades de aprender e de ensinar.

Podemos formular o essencial da questão em duas perguntas. Uma primeira: é possível que haja liberdade de aprender e de ensinar sem liberdade de escola privada? E uma segunda: é possível que na escola pública se encontrem, exprimam e satisfaçam plenamente as duas liberdades de aprender e de ensinar?

3. AS LIBERDADES DE APRENDER E DE ENSINAR E A ESCOLA PRIVADA

Subsistem ainda hoje na Constituição, embora já moderadamente e abalados por força da interpretação sistemática, vestígios do espírito estatista-colectivista e jacobino que prevaleceu no texto constitucional de 1976 em matéria de liberdade de escola. Para o comprovar basta uma leitura sumária de disposições fundamentais do capítulo dedicado aos direitos e deveres culturais. Repare-se.

O n.º 1 do artigo 73.º diz que «todos têm direito à educação e à cultura». O n.º 1 do artigo seguinte (74.º) diz que «todos têm o direito ao ensino com garantia do direito à igualdade de oportunidades de acesso e êxito escolar». E o artigo imediatamente seguinte (75.º) o que dirá na lógica da afirmação dos referidos direitos à educação, à cultura e ao ensino? Diz que «o Estado criará uma rede de estabelecimentos públicos de ensino que cubra as necessidades de toda a população» e que «o Estado fiscaliza o ensino particular e cooperativo, nos termos da lei».

Nesta última disposição, em que se contém a resposta à satisfação dos direitos de liberdade consagrados nas disposições anteriores, é que (ainda) se espelham as duas faces de concepção estatista-colectivista que, votada por maioria simples, prevaleceu na Constituinte¹³. Por um lado, o Estado deve oferecer (ou impor?) a *toda a população* uma rede de estabelecimentos públicos e, por outro lado, acerca da escola particular, a única função do Estado constitucionalizada foi apenas a função de fiscalização. Tratando-se aí, como se trata, de tornar acessível a liberdade de ensino, que, por definição, é uma liberdade de escolha das pessoas privadas, logo se vê qual o viés ideológico subjacente, que, aliás, foi expressamente proclamado e defendido nos debates constituintes¹⁴.

¹³ Não é desprezível que na Constituinte se tenham aprovado as disposições constitucionais por simples maioria e que se tenha fixado para as futuras revisões constitucionais a exigência de uma maioria de dois terços (cf. artigo 286.º, n.º 2, do texto de 1976). Na verdade, se na Constituinte se tivesse deliberado por maioria de dois terços, teríamos obtido um texto muito mais consensual, evitando esta dramática refundição do texto de 1976, que se tem vindo a fazer a penosas prestações históricas.

¹⁴ Para uma crítica histórica e doutrinária ao absolutismo de Estado em matéria de educação, leiam-se as considerações de D. António Ferreira Gomes in *D. António Ferreira Gomes, Antologia do Seu Pensamento*, vol. III, *Relações Fé-Cultura*, ed. Fundação António de Almeida, Porto, s. d., mas 1990, pp. 29 e segs., donde apenas se extrai a passagem seguinte (p. 41): «Uma das maiores desgraças da nossa Pátria — poderíamos talvez afoitamente dizer, a maior desgraça da nossa Pátria — é que o Estado considerou função sua a instrução e educação, bem como a assistência, e a nação deixou-se convencer [...] A coisa começou pela universidade e vai avançando pelos diversos escalões, conforme estes assumem interesse político.»

Sendo perfeitamente óbvio que o *ensino particular e cooperativo* significa a possibilidade por excelência de os cidadãos exercitarem a sua liberdade de ensinar e também a sua liberdade de aprender (que a Constituição diz que garante no artigo 43.º), e não só de exercitarem esta liberdade, como também a de exercitarem o direito à educação e à cultura de que fala o artigo 73.º (e tanto assim é que o próprio n.º 2 refere a escola como meio formativo ao serviço da educação), só pode então perguntar-se se na nossa Constituição o Estado é, ou não é, um *Estado-educador*.

Responder-se-á que não. E tanto assim que, apesar do programa que os n.ºs 2, 3 e 4 do artigo 73.º, bem como o n.º 3 do artigo 74.º, atribuem ao Estado (*et pour cause*), o célebre n.º 2 do artigo 43.º diz que «o Estado não pode atribuir-se o direito de programar a educação e a cultura segundo quaisquer directrizes filosóficas, estéticas, políticas, ideológicas ou religiosas».

Quem quer que leia esta disposição constitucional perguntar-se-á imediatamente como é que a rede pública de escolas, que deve cobrir as necessidades de toda a população (ao mesmo tempo que se mantém o ensino particular fiscalizado), pode cumprir o objectivo pleno da educação. E a resposta é que não pode, evidentemente.

Em tese, *as liberdades de aprender e de ensinar (das pessoas) traduzem-se na liberdade de escola, criada e definida pelas pessoas que são titulares dessas liberdades, isto é, na liberdade de escola privada: esta é, por antonomásia, a escola livre*. Um ensino coerente e devidamente estruturado, cobrindo várias áreas científicas, artísticas, culturais, etc., de modo a poder corresponder a um projecto educativo coerente e global, traduz-se necessariamente numa escola, enquanto organização. Em consequência, *a escola é o meio indispensável do exercício da liberdade de aprender e de ensinar. Liberdade de aprender e de ensinar é, pois, liberdade de escola*. E, forçosamente (insista-se), liberdade de escola atribuída aos próprios titulares da liberdade de ensinar e de aprender, isto é, às pessoas e às famílias (em primeiro lugar), e depois às diversas instâncias privadas da sociedade civil (expressão da liberdade e da sociabilidade pessoal); logo, *liberdade de escola privada*.

Esta evidência, contudo, tem sido negada por alguns que se declaram defensores da «liberdade de aprender e de ensinar» e ao mesmo tempo não querem admitir a liberdade de escola privada. Para estes é evidente a concepção limitada que propõem para as liberdades de aprender e de ensinar, usando o próprio Estado como fator dessa limitação, sob pretexto da neutralidade estatal. Como se liberdade fosse o mesmo que neutralidade; como se o Estado, em vez de garantir a liberdade de aprender, tivesse de garantir a uniformidade de aprender; como se, em vez de garantir a liberdade de ensinar, o Estado tivesse primordialmente de limitar e vigiar a iniciativa e actividade dos que ensinam, tal como se de uma actividade perigosa se tratasse.

Na verdade, se a escola exprime concretamente as liberdades de aprender e de ensinar, não deixa de ser estranho que muitos dos que se mostram sempre sensíveis à consideração das questões no plano concreto desprezem aqui essa

perspectiva concreta. Estranho, mas afinal bem compreensível, porque o seu desígnio de restrição das liberdades de aprender e de ensinar é, afinal, óbvio, quando pretendem substituir essas liberdades por um sistema de ensino dado, definido pelo Estado em certos termos (público, laico, neutro, etc.).

Ora uma escola livre é, por definição, e como já foi dito, um encontro livre entre os que exercem a sua liberdade de aprender e os que exercem a sua liberdade de ensinar. Um espaço onde livremente se exprime um projecto educativo, optado por educadores e educandos. E é um espaço indispensável na medida da indispensabilidade da escola. Claro que fora da escola livre, fora desta forma de encontro de liberdades, há ainda um significativo campo de relações livres ensino-aprendizagem. Desde logo no seio da família, passando pela vida interna de várias instituições, de entre as quais haverá que salientar as igrejas. Mas a escola moderna assume nesta questão uma importância prática enorme, ao ponto de não ser hoje possível (lembremo-nos da escolaridade obrigatória) dispensar a escola do processo de educação de todas as pessoas nas sociedades actuais.

Perante esta situação, como pode ser possível, para alguns, não reconhecer a liberdade de escola privada como a própria liberdade de ensinar e de aprender ¹⁵?

As razões de uma tal posição só podem ter como fundamento a não aceitação esclarecida e plena de que as liberdades de aprender e de ensinar são tituladas pelas pessoas, a recusa de que o Estado aqui, não tendo o direito de ensinar, apenas tem o dever de garantir o ensino (desde logo garantir financeiramente o sistema escolar), mas em termos de liberdade de escola, isto é, disciplinando as liberdades de aprender e de ensinar dos cidadãos sem com isso as limitar, e sem assumir aí quaisquer posições de tendência, nem mesmo de tendência que se presume de neutra e que só pode definir-se como tal pela oposição a legítimas opções dos cidadãos (logo, como alternativa a elas, o que é ilegítimo, porque o Estado não entra, nem pela negativa, no terreno das opções de projecto educativo).

Dito de outra maneira: as razões daquela posição, ainda que já se considerem entradas em práticas correntes e generalizadas, assumidas pelos modelos do Estado social moderno (talvez justificáveis historicamente), são, de facto, tributárias de concepções jacobinas, ou de Estado-providencialista (por vezes mesmo totalitárias), que atribuem ao Estado um papel substantivo no domínio do ensino, em detrimento dos direitos das pessoas, particularmente dos alunos e dos pais.

Esta recusa é hoje impossível face ao n.º 4 do artigo 43.º da CRP, introduzido na revisão constitucional de 1982, que diz assim: «É garantido o direito de criação de escolas particulares e cooperativas.» Este acrescento só pode interpre-

¹⁵ Recorde-se a recusa formal do PCP e do PS na Assembleia Constituinte à consagração do direito fundamental de criação de escolas particulares, direito esse que depois da revisão de 1982 foi garantido no n.º 4 do artigo 43.º da CRP. Naquela altura foi claramente dito pelos porta-vozes daqueles partidos que não havia que reconhecer um direito de criação de escola [cf. *Diário da Assembleia Constituinte*, p. 1963, declarações dos deputados Vital Moreira (PCP) e Carlos Lage (PS)].

tar-se precisamente como o reconhecimento da ideia de que a liberdade de escola é indissociável das liberdades de aprender e de ensinar.

Porém, dir-se-á, como é possível, num tempo como o de hoje, prescindir do Estado no sistema de ensino, como responsável por uma rede de escolas públicas?

Antes de mais, deverá dizer-se que não se trata de prescindir do Estado e da sua acção no campo do ensino; pelo contrário, trata-se de saber qual é, qual deve ser o seu papel.

E, desde logo, há dois planos distintos que não podem ser confundidos. Um deles é o plano dos direitos, liberdades e garantias pessoais fundamentais. É neste plano que se situam as liberdades de aprender e de ensinar. O Estado tem aqui o dever de reconhecer consequentemente estas liberdades e de as garantir. É o que está no n.º 1 do artigo 43.º da CRP: «É garantida a liberdade de aprender e de ensinar.» E é o que está no citado n.º 4 do artigo 43.º da CRP: «É garantido o direito de criação de escolas particulares e cooperativas.»

Outro plano, como já vimos, é o dos chamados direitos sociais, em que à atribuição de direitos às pessoas corresponde, para o Estado, o papel de promover a sua satisfação. Aqui o Estado tem o dever de prosseguir esforços para satisfazer as necessidades a que os direitos se referem. Exemplo é o do artigo 73.º da CRP (todos têm direito à educação), bem como o do artigo 74.º (todos têm direito ao ensino com garantia do direito à igualdade de oportunidades de acesso e êxito escolar).

Usando as palavras do Prof. Jorge Miranda, a distinção entre direitos, liberdades e garantias, de um lado, e direitos sociais, de outro lado, faz-se «conforme correspondem a limitações do poder e têm por contrapartida uma posição de respeito do Estado em face das pessoas, mediante a defesa da legalidade democrática (no caso dos direitos, liberdades e garantias), ou, diversamente, implicam uma acção positiva do Estado e da sociedade na prestação de bens e serviços e consistem na exigência de um *dare* ou de um *facere*»¹⁶. E acrescenta o mesmo autor: «Enquanto as normas constitucionais que prevêm os direitos, liberdades e garantias são sempre preceptivas, ainda quando não exequíveis por si mesmas, as normas que prevêm os direitos sociais são, em larga escala, normas constitucionais programáticas»¹⁷.

Assim, não haverá que confundir. Haverá apenas que levar em conta que não pode haver contradição entre os direitos, liberdades e garantias, por um lado, e a política social do Estado no âmbito das acções desenvolvidas para satisfação dos direitos sociais, por outro. É aqui que o Estado português tem pecado das várias formas através das quais o seu jacobinismo se tem manifestado¹⁸.

¹⁶ Cf. Jorge Miranda, *A Constituição de 1976*, Lisboa, 1978, p. 334.

¹⁷ *Id.*, *ibid.*

¹⁸ Recorde-se o caso lamentável da recusa de reconhecimento com equiparação do ensino nos seminários, em que não esteve em causa o seu nível e os seus conteúdos, mas apenas a questão do titular das escolas.

Ao contrário do que ao longo dos anos tem frequentemente sucedido, a política do Estado para o preenchimento da satisfação do direito social à educação e ao ensino deveria consistir prioritariamente na criação de condições para um mais largo e pleno exercício das liberdades de aprender e de ensinar. Isto é, na criação de condições para um mais largo e fácil exercício do direito de escolha em matéria de ensino, como se exige na Lei n.º 9/79, artigo 1.º, n.º 2. O que conduz necessariamente à escola livre, colocada em igualdade de condições de escolha e de acesso com a escola pública. E não se argumente com o n.º 1 do artigo 75.º da CRP, porque nunca esta disposição poderia prejudicar a liberdade de aprender e de ensinar, consagrada no artigo 43.º, nem tão-pouco a garantia da liberdade de criação de escolas privadas, que foi introduzida, note-se bem, na revisão de 1982, por isso mesmo tendo modificado o maior alcance estatista do texto que hoje consta do n.º 1 do artigo 75.º

4. AS LIBERDADES DE APRENDER E DE ENSINAR E A ESCOLA PÚBLICA

Ponha-se agora a questão acerca da escola pública: é possível que na escola pública se exprimam as liberdades de aprender e de ensinar por forma a satisfazer o imperativo constitucional do artigo 43.º, a «liberdade de aprender e de ensinar»?

Parece bem que não, ou só muito limitada e dificilmente. É o que se procurará comprovar, ainda que de modo sucinto.

Por decorrência do n.º 2 do artigo 42.º da CRP, «o Estado não pode atribuir-se o direito de programar a educação e a cultura segundo quaisquer directrizes filosóficas, estéticas, políticas, ideológicas ou religiosas». Nestes termos, dizem alguns, a escola pública terá de ser neutra ¹⁹.

Ora, pode então perguntar-se, como pode conceber-se um projecto educativo neutro? A escola neutra significará uma escola com um ensino amputado das questões em que se discutem e em que se optam valores e visões do mundo e da vida, porque precisamente aí estão em causa opções filosóficas, religiosas, culturais, ideológicas, políticas, estéticas. Mas essa escola pode servir a liberdade de ensino? Não se vê como! Em rigor, uma tal escola não contém um projecto educativo definido pela positiva. E não é fácil conceber uma escola sem um qualquer projecto educativo definido pela positiva. Que espécie de referência educativa pode haver num projecto neutro de escola senão a referência a pessoas radicalmente mutiladas na sua personalização?

Assim, a escola pública, pela sua radical deficiência, está condenada a uma satisfação limitada das liberdades de aprender e de ensinar e não permite a

¹⁹ Poderia alguém perguntar se uma escola ecléctica não constituiria uma concepção teoricamente possível de escola neutra. Um tal projecto revela-se desde logo praticamente impossível (e de forma irrecusável nos primeiros graus de ensino), porque exigiria colocar (e abandonar) o educando perante todas as alternativas existentes (e elas seriam sempre infundáveis), sem permitir qualquer opção livre do educador. Deste modo, ela conduziria à inexistência de projecto educativo coerente.

expressão de verdadeiros projectos educativos. Será sempre uma escola menor.

A menos que, ao fim e ao cabo, não respeite a Constituição, pensarão alguns. E pensarão bem, porque, na prática, a escola pública e os seus professores não podem fugir a opções que a Constituição proíbe ao Estado. Nessa medida, abre-se um enorme e gravíssimo problema, que é o da consistência do projecto neutro da escola pública e o do respeito pelas liberdades dos alunos e dos professores. É um enorme problema sem solução: o do programa educativo neutro da escola pública face à sua própria consistência e face às liberdades das pessoas. Em rigor, não será possível demonstrar que os projectos educativos da escola pública são neutros. Nos programas das mais diversas disciplinas, na organização e desenvolvimento das áreas, nas metodologias, nas opções pedagógicas, a todo o momento há opções que se inscrevem na ordem dos valores acerca dos quais o Estado não pode tomar partido e só cada um pode escolher. A ideia de que a escola pública é neutra constitui, por isso, um logro, ou então uma ideia dolosamente confusa.

Mas vamos ainda considerar o argumento de alguém que diga: coerente ou não, e por absurdo que seja como verdadeiro projecto educativo, o projecto da escola pública neutra também traduz uma opção. Pois então seja: restará então considerar a escola pública como uma simples opção, como um projecto (embora mau) que se oferece à escolha livre das pessoas. Só que isso exigirá que a escola pública perca toda e qualquer vantagem ou privilégio relativamente à escola privada. De outro modo, ela transforma-se numa opção que é obrigatória, ou em maior ou menor medida forçosa! Ora, se a liberdade de ensino é uma liberdade de escolha, então a liberdade só existirá na medida em que a escola pública neutra não for obrigatória nem forçosa, mas for sim meramente alternativa. Dito de outra maneira: a liberdade só existe se existir pluralismo de projectos educativos propostos em igualdade de condições à escolha livre das pessoas. E o Estado só poderá respeitar e promover a liberdade de ensino se permitir, apoiar e garantir este pluralismo, se apoiar a(s) escola(s) privada(s) em igualdade de condições com a escola pública.

Evidentemente, não é isto que sucede quando o próprio Estado, saindo fora da sua função de ordenar o exercício da liberdade e de fiscalizar esse exercício (função essa consensualmente legítima), vai mais além e organiza o sistema de tal modo que os alunos são praticamente obrigados a frequentar a escola pública. Trata-se de uma violência inqualificável, porque a educação não compete ao Estado. Compete sim ao Estado garantir, isto é, ordenar e custear, o exercício da liberdade de educação, mas não necessariamente organizá-la, e muito menos fornecê-la. O princípio da subsidiariedade do Estado aplica-se aqui de modo nevrálgico, exactamente porque, tratando-se de educação, trata-se de questões do foro pessoal, situadas nos mais íntimos (e sagrados) espaços de liberdade e de consciência.

À experiência do Estado-providência dos nossos tempos, embora hoje em crise, deve creditar-se o louvável objectivo de criar condições para que os

cidadãos possam, de facto, ter satisfeitas necessidades básicas, correspondentes, muitas delas, a verdadeiros e próprios direitos fundamentais. Mas, ao fazê-lo, o Estado-providência deslizou, não raro, para o autoritarismo e até para o totalitarismo, apropriando-se verdadeiramente dos cidadãos e pretendendo fazê-los felizes segundo um modelo que o próprio Estado perfilhou. Para lhes satisfazer as necessidades e lhes dar igualdade de oportunidades quis tornar os homens iguais e eliminou o direito à diferença pela redução dos direitos de liberdade pessoal. Ao transformar-se em prestador monopolista de serviços, tornou dependente desses mesmos serviços e da respectiva definição tecnocrática e burocrática o cidadão carecido desses serviços, praticamente proibindo ou impedindo esse cidadão de utilizar equivalentes serviços privados. A socialização dos tempos recentes foi muitas vezes, e é ainda, não raro, uma forma de ditadura. Depois de um tempo em que, muitas vezes, com recta intenção, a socialização estatizante constituiu um projecto onde, com eficiência e igualdade, se via a satisfação das necessidades dos cidadãos, é hoje denunciada essa consequência perversa, bem patente na crise dos países do Leste europeu, mas não só.

É, por isso, indispensável fazer uma distinção: enquanto poder ordenador e criador de condições para que as necessidades correspondentes aos direitos sociais dos cidadãos sejam satisfeitas, o Estado tem deveres que o obrigam a medidas de política determinadas (legislativas, financeiras e outras). Porém, o Estado não tem de se organizar, ele próprio, em prestador monopolista e burocrático dos serviços. Não deve impor o consumo obrigatório desses serviços, ou o seu padrão, sempre que se esteja perante liberdades fundamentais, cujo exercício deve garantir aos cidadãos.

5. CONCLUSÃO: DUAS TESES SOBRE A ESCOLA PARTICULAR E A ESCOLA PÚBLICA À LUZ DAS LIBERDADES DE APRENDER E DE ENSINAR

Assim, e em conclusão, tornam-se bem evidentes duas teses.

Em primeiro lugar, a tese de que *só a escola privada possui potencialidades para exprimir verdadeiros e próprios projectos educativos*. Verdadeiros e próprios projectos educativos, visto que não têm a limitação da neutralidade que impende sobre a escola pública e lhe mutila insanavelmente o alcance educativo. Verdadeiros e próprios projectos educativos, visto que se constituem no exercício da liberdade de ensinar e se oferecem à livre escolha dos que exercem a sua liberdade de aprender. Com este fundamento, a escola privada é, como já se disse, e deve repetir-se, a escola livre por antonomásia.

Em segundo lugar, a tese de que, garantindo as liberdades de aprender e de ensinar, como lhe cumpre, e ao mesmo tempo desempenhando-se das suas atribuições de permitir a todos os cidadãos o exercício do seu direito de acesso ao ensino e à educação, *o Estado deve, em igualdade de condições, apoiar a*

escola particular e subvencionar a escola pública neutra a fim de que todos os cidadãos possam livremente escolher o projecto educativo de qualquer escola, que deve ser expresso e público.

Como diz o n.º 2 do artigo 1.º da Lei n.º 9/79, «ao Estado incumbe criar condições que possibilitem o acesso de todos à educação e à cultura e que permitam igualdade de oportunidades no exercício da livre escolha entre pluralidade de opções de vias educativas e de condições de ensino». Mais precisamente, o apoio do Estado à escola particular deve ser tal que se torne a escolha da escola particular financeiramente indiferente para os alunos, isto é, que eles possam escolhê-la nas mesmas condições financeiras em que podem escolher a escola pública, como, por exemplo, através do *cheque escolar*. Sem esta igualdade de condições, o Estado toma, de facto, partido entre escolas e entre projectos educativos, preferindo o projecto neutro da escola pública, quando é certo que a Constituição lho proíbe. O diferente tratamento que o Estado dá à escola privada e à escola pública é uma inconstitucionalidade clamorosa, porque, não podendo discriminar os alunos em função da sua livre escolha de projectos educativos, efectivamente pratica uma discriminação. Tanto mais grave quanto o faz com dinheiro dos impostos, que é dinheiro de todos os cidadãos contribuintes, e não é dinheiro de que o Estado possa dispor para realizar discriminações negativas ilegais.

Por outro lado, na sua acção de fiscalizar a escola particular o Estado não pode limitá-la na sua intrínseca natureza de escola livre, sob pena de completa subversão das liberdades de aprender e de ensinar, que ao Estado compete precisamente garantir. Quando a Constituição diz, no n.º 2 do artigo 75.º, que «o Estado reconhece [...] o ensino particular e cooperativo, nos termos da lei», não está a passar um cheque em branco para o Estado impor ao ensino particular um qualquer projecto educativo. Pelo contrário, se o Estado deve *reconhecer* o ensino privado, isso significa que o ensino privado não fica na dependência de ser o que o Estado quiser que ele seja (sem prejuízo do respeito devido à necessária boa ordem do exercício das liberdades, em geral, e da liberdade de ensino, em particular).

Isto, obviamente, em nada prejudica uma amplíssima ordem de deveres e atribuições do Estado (e de instituições parapúblicas ou privadas de interesse público, acrescente-se) que, sem prejudicar a liberdade, e antes potenciando-a, tem que ver com a qualificação dos docentes, com o bom ordenamento do sistema escolar, com a transparência e a rigorosa honestidade do mercado da educação, etc.

Quanto à escola pública e neutra, a sua oferta poderá ser potencialmente suficiente para todos os cidadãos, visto que todos poderão preferi-la (ou não). Neste sentido se deve compreender hoje a disposição constitucional que impõe ao Estado a criação de uma rede de escolas públicas que cubra as necessidades de todos os cidadãos. Após a introdução constitucional da garantia da livre criação de escolas particulares em 1982, o entendimento correcto dessa rede de escolas públicas só poderá ser o de uma rede facultativa, e nunca o de uma

rede obrigatória ou monopolista para toda a população, caso em que se praticaria uma discriminação contra a escola privada, com ofensa da *liberdade de escolha*, em que necessariamente tem de se traduzir a verdadeira *liberdade de ensino*, que inclui a *liberdade de ensinar*, tanto como, e até preminentemente, a *liberdade de aprender* ²⁰.

²⁰ Um exemplo frisante das dificuldades e contradições existentes entre nós, nestas questões, pode ver-se no recente regime legal da gratuidade do ensino básico obrigatório (Decreto-Lei n.º 35/90). No texto do projecto deste diploma constava uma discriminação entre escolas públicas e privadas, melhor, entre alunos das escolas públicas e privadas. O parecer do Conselho Nacional da Educação sobre o projecto do diploma legal relativo à gratuidade no ensino básico obrigatório censurou essa discriminação em termos de que vale a pena aqui transcrever alguns excertos (ver-se-á no fim como o legislador mantém a discriminação):

O âmbito de aplicação do projecto de diploma do governo sobre a gratuidade de ensino e sobre a atribuição de meios de acção social escolar exclui as crianças e alunos que frequentem estabelecimentos particulares ou cooperativos sem contrato de associação com o Estado. Esta exclusão levanta uma questão fundamental, que pode enunciar-se assim: em matéria de direitos fundamentais pode haver discriminação baseada na distinção entre estabelecimentos estatais e privados? A resposta só pode ser negativa.

[...] como direito fundamental que é, a gratuidade do ensino básico obrigatório tem de ser facultada a todos, sem excepções, isto é, sem condições discriminatórias negativas. Logo, não podem dessa gratuidade ser excluídos os alunos das escolas particulares e cooperativas, tenham ou não contrato de associação.

[...] Seria perfeitamente contraditório com a liberdade de aprender e ensinar e com o princípio da liberdade de escola particular, constantes da Constituição, que a opção pela escola particular acarretasse a exclusão do cidadão do gozo de direitos fundamentais e gerais a todos reconhecidos ou de formas de protecção devidas por razões fundamentais e de interesse público. A este propósito, deve rejeitar-se o argumento, por vezes invocado, da escassez dos meios do Estado. Este argumento, a merecer aceitação, só poderia conduzir à repartição *por todos os cidadãos igualmente* das restrições que houvesse que impor, ou, no máximo, a discriminações dos cidadãos com base na diferença das suas condições materiais. Mas nunca a qualquer discriminação com base na distinção entre escolas, pois estas não indiciam qualquer critério que justifique uma discriminação fundamentada. *É inegável que muitos cidadãos sem necessidades materiais, e até mesmo ricos, frequentam escolas públicas e outros, modestos e até mesmos pobres, frequentam escolas particulares.*

[...] Torna-se necessário, em todos os aspectos do sistema educativo, respeitar o princípio básico de que *o reconhecimento de direitos e a atribuição dos apoios estatais em matéria de educação e ensino devem sempre referir-se aos cidadãos, com respeito pelo princípio da igualdade, sem discriminações injustificadas com base na escolha de escola privada.*

Depois desta transcrição, um brevíssimo comentário.

Na sequência deste parecer, o Decreto-Lei n.º 35/90, que veio estabelecer a gratuidade da escolaridade obrigatória, diz no seu artigo 1.º: «O presente diploma aplica-se aos alunos que frequentam o ensino não superior em estabelecimentos de ensino oficial, particular ou cooperativo.» Para o efeito desta aplicação, «o cálculo dos encargos decorrentes da aplicação do presente diploma ao ensino particular e cooperativo e a assumir por conta das dotações do Estado será feito com base nos custos relativos ao ensino oficial (artigo 25.º). Contudo, uma disposição transitória anula o que pareceria haver de inovação e progresso no novo regime, adiando para todo o sempre a sua aplicação e remetendo para a legislação anteriormente já em vigor. Vale a pena ler a requintada fórmula consagrada no artigo 28.º: «A aplicação do disposto no presente diploma ao ensino particular e cooperativo far-se-á de modo gradual, de acordo com os meios financeiros disponíveis e com base no disposto no Estatuto do Ensino Particular e Cooperativo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 553/80, de 21 de Novembro.» É assim que se tira com uma mão o que se fingiu dar com a outra.